



弁護士
岩城 方臣
(いわき・まさおみ)

〈出身大学〉
一橋大学法学部
大阪市立大学法科大学院

〈経歴〉
2012年12月
最高裁判所司法研修所修了
(新65期)
大阪弁護士会登録
弁護士法人中央総合法律
事務所入所
2016年4月
貝塚市行政不服審理員就任
2018年1月
佐野簡易裁判所司法委員就任

〈取扱業務〉
民事法務、一般企業法務
労働法務、事業承継
独禁法・下請法関係

フリーランスとの契約に対する独占禁止法の適用について

～「人材と競争政策に関する検討会」報告書を踏まえて～

弁護士 岩城 方臣

1 はじめに

近時、雇用形態の多様化やITの進展により、特定の企業や組織に専従せずに独立して、フリーランスとして自らの専門性を生かして働く人が増えています。最近では、システムの開発や保守作業をフリーのエンジニアに委託している会社も少なくないかと思われませんが、民間調査によると、副業でフリーランスの仕事に関わる人まで含めると、広い意味でのフリーランスは平成29年の時点で1122万人にまでのぼり、日本の労働力人口の約17%を占めるとの結果も出ています¹。

フリーランスは、業務時間等について一定の裁量を有することから、必ずしも「労働者」として労働基準法等の保護を受けるものではないと考えられてきました。しかし、実際には、企業・組織である発注者と個人であるフリーランスとの間の交渉力には大きな差があり、平等な立場で報酬等の条件を交渉することが困難な場合も少なくありません。

この様な中、フリーランスという外部人材の獲得を巡る「競争」を公正かつ自由に促進するという観点から、独占禁止法（以下「独禁法」）を適用して発注者偏重の契約内容等を規制するという考え方の下、公正取引委員会が「人材と競争政策に関する検討会」（以下「検討会」）という有識者会議を設置し、これまで議論が重ねられてきましたが、去る平成30年2月15日に、検討会から、これまでの議論をまとめた報告書（以下「報告書」）が公表されましたので、概要をご紹介します²。

2 労働基準法等との関係

「労働者」は労働基準法や労働組合法等の労働関係法令によって保護を受けますが、各法律における「労働者」に該当することが保護を受けるための前提となります。雇用と自営との間の中間的な働き方については、これまで、「労働者」に該当して労働関係法令による保護を受けるか否かといった視点を中心に検討されてきましたが、今回の検討会による報告書は、「労働者」としての保護を受けずに「個人として働く者」と事業者との取引関係について、公正かつ自由な競争の下で自主的な判断に基づき取引条件が定められているかといった

独禁法の視点から、独禁法違反となる行為や、競争政策上望ましくない行為を、具体例を挙げながら整理したものです。なお、報告書では、「労働者」であっても例外的な場合には独禁法の適用が考えられるとも指摘されています（報告書第3〔10頁〕）。

3 共同行為（複数発注者間の取決め）

（1）基本的な考え方【報告書第5.1〔15～16頁〕】

独禁法は、事業者が、他の事業者と共同して対価を維持したり取引の相手方を制限する等相互に事業活動を拘束して、一定の取引分野における競争を実質的に制限する「不当な取引制限」を禁止しています。いわゆるカルテルや談合がこれにあたりますが、報告書は、複数の発注者（企業）が共同して役務提供者（フリーランス）との取引条件を決定することが、「不当な取引制限」との関係から独禁法上問題になり得るとしています。

そして、報告書は、この様な複数発注者間の取決めが独禁法違反となるか否かは、それによってもたらされる競争促進効果の有無（競争促進効果がある場合は、競争促進効果が競争阻害効果を上回るか否か）、社会公共目的の有無、手段の相当性（共同行為の内容及び実施方法が目的を達成するために合理的あるいは相当であるか否か）などを総合的に考慮して決められるとした上で、以下のような具体例について検討を加えています。

（2）「役務提供者に対して支払う対価」に係る取決め【報告書第5.2〔16～17頁〕】

報告書は、複数の発注者が共同して役務提供者に対して支払う「対価」を取り決めることは、原則、独禁法上問題となるとしています。対価は人材獲得における最も重要な競争手段であり、これを事業者間で取り決めることは、人材獲得市場において競争の実質的制限につながるという考え方によるものです。

（3）「移籍・転職」に係る取決め【報告書第5.3〔17～20頁〕】

報告書は、複数の発注者が共同して役務提供者の「移籍や転職」を制限する内容を取り決めることは、独禁法上問題となる場合がある

るとしています。移籍・転職を直接制限するだけでなく、移籍・転職を行う者に対してそれを理由に一定の不利益を課したり、契約期間の上限や下限について複数の事業者間で取り決める場合も問題となり得ます。上記(2)と同様に、このような取決めが事業者間の人材獲得競争の停止・回避につながるものと考え方によるものです。

もっとも、例えば、スポーツのプロリーグにおいてクラブチーム間の戦力の均衡を図るためにクラブチームが共同して選手の移籍を制限する行為などは、プロリーグの魅力を高めることを通じて消費者に対して提供するサービスの水準を維持・向上させる目的から行われているとの意見もあります。報告書でも、上記(2)の対価に関する取決めとは異なり、原則違法であるとまでは考えられておらず、移籍制限行為が目的の実現に不可欠か、消費者利益の向上の程度が人材獲得市場での競争阻害効果を上回るかといった点を含めて総合的に考慮して違法性が判断されるとされています。

4 単独行為(発注者の役務提供者に対する行為)

(1) 基本的な考え方【報告書第6.1(22~28頁)】

独禁法上、例えば、有力な製品メーカーが取引先の原料メーカーに要請して、競争関係にある製品メーカーへの原料供給を拒絶させる行為は、原則、違法とされています。これは、①自由な競争を制限又は減殺する効果を有するからです。また、例えば、業務委託契約において委託者が自社以外の事業者に対する商品やサービスの提供を受託者に禁止する場合があり、これ自体直ちに違法となるわけではありませんが、このような条件が契約締結時点で十分に明らかにされていなかったりすると、②競争手段が不公正であるとの理由で、独禁法上違法となる場合があります。さらに、取引上の地位が相手方に優越していることを利用して、相手方に不利益となるような取引条件を設定した場合は、③優越的地位の濫用にあたり、やはり独禁法上違法と考えられています。

以上の行為類型は、いずれも「不公正な取引方法」として独禁法上規制されていますが、報告書は、発注者が役務提供者と取引条件を定める行為について、上記のような①自由競争減殺、②競争手段の不公正さ、③優越的地位の濫用の観点から、独禁法違反とならないかを検討しています。

(2) 秘密保持義務及び競争避止義務【報告書第6.2(28~31頁)】

発注者が役務提供者に対して、営業秘密等の漏洩を防ぐために「秘密保持義務」を課す場合があります。また、発注者が、役務提供者に対して、契約終了後も、競合する事業者に対して一定期間役務提供を行わせないように「競争避止義務」を課すことがあります。これらは、いずれも、義務が目的のために合理的に必要な範囲にとどまれば、独禁法上直ちに問題とはならないとされています。

しかし、報告書は、①自由競争減殺の観点から独禁法上問題となり得るケースがあることを指摘し、義務の内容や期間が営業秘密漏洩防止といった目的に照らして過大であったり、あるいは、複数の発注者において同時に行われているほど独禁法上問題となりやすいと考えています。また、義務内容があらかじめ十分に明らかにされないまま役務提供者が義務を受け入れているような場合は②競争手段の公正さの観点から、義務内容や期間等が目的に照らして過大で、代償措置もなく、十分な協議も行われていない場合は③優越的地位の濫用の観点からも、それぞれ独禁法上問題となり得るとされています。

(3) 専属義務【報告書第6.3(31~34頁)】

発注者が商品・サービスの供給能力を確保したり、育成投資費用の回収を目的として、役務提供者に自社とのみ取引をする「専属義務」を課すことがあります。このような専属義務も、上記(2)と同様に、目的のために合理的に必要な範囲で課せられれば、直ちに独禁法上問題とはなりません。①自由競争減殺(内容や期間が目的と照らして過大かなど)、②競争手段の不公正さ(あらかじめ義務内容が十分に明らかにされていたかなど)、③優越的地位の濫用(内容や期間が目的と照らして過大か、役務提供者に与える不利益の程度、代償措置の有無など)の観点から、独禁法上問題となり得る場合があるとされています。

例えば、芸能事務所と芸能人の間の専属契約において、契約期間が終了しても事務所の一方的な判断により契約を延長・再締結できる条項が定められていることがありますが、このような契約については、条項の必要性の有無も考慮した上で、独禁法との関係で優越的地位の濫用にあたるか否かが判断されるとされています。

5 最後に

紙幅の関係から詳細なご説明は差し控えますが、以上に挙げた行為以外にも、報告書は、「独禁法上直ちに問題とはならないが競争政策上望ましくないと考えられる行為」があることを指摘し、具体例として、発注者が合理的な理由なく対価等の取引条件について他の役務提供者への非開示を求めることなどを挙げています。

「独禁法上問題となるか」は様々な要素を総合的に判断するため、明確な基準はありませんが、今後は、以上に挙げた報告書の考え方や考慮要素をご参照いただき、独禁法の観点も意識しながら、フリーランスに業務を委託する場合の取引条件をご検討いただければと思います。

1 ランサーズ株式会社「フリーランス実態調査2017」(平成29年3月17日)
<https://www.lancers.co.jp/news/pr/12286/>

2 公正取引委員会(平成30年2月15日)「人材と競争政策に関する検討会」報告書について(<http://www.jftc.go.jp/houdou/pressrelease/h30/feb/20180215.html>)